

BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA

Rafaela Carneiro dos Santos
OAB/BA 40.790

Melo e Isaac
ADVOGADOS





BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA

O conceito de built to suit significa “construído para servir”, também conhecido pela sigla BTS.

O modelo BTS se mostra ideal para empresas que não querem se adaptar aos imóveis que estão disponíveis no mercado, mas sim, ter um imóvel que seja adaptado às exigências do seu negócio, pois embora exista uma gama de ofertas disponível no mercado imobiliário, muitas vezes não se mostra adequada às necessidades de quem precisa, fazendo-se necessária a customização dos espaços.

Juridicamente e pelo setor imobiliário é utilizado para identificar espécie de contrato de locação de bens imóveis urbanos no qual o locador faz investimentos no imóvel, nele edificando ou realizando reformas substanciais, visando atender especificamente às necessidades previamente identificadas pelo locatário, como ambiente, localização, arquitetura, infraestrutura, layout, luminosidade, etc.

Trata-se de uma modalidade contratual, normalmente, firmada à longo prazo, em média de dez a vinte anos, podendo ser superior, considerando o lapso temporal necessário para que o locador possa recuperar o investimento realizado.

É uma modalidade contratual muito utilizada nos setores da indústria e do comércio, como estratégia para aumento do lucro líquido e diminuição dos custos, já que evita a imobilização de capital com estruturas específicas para instalações adequadas ao exercício da atividade fim. São, portanto, locações para fins não residenciais.

Multinacionais, empresas de grande e médio porte que precisam seguir um padrão de funcionamento, tais como rede de varejo, hoteleira, saúde e educação privadas, instituições bancárias, dentre tantas outras possibilidades, costumam optar por esta modalidade locatícia, pois não precisam tirar o foco da sua atividade primaz e imobilizar os seus ativos a fim de terem instalações adequadas para suas operações, bastando, para tanto, que se associem a um locador-construtor que tenha interesse em construir para servir.

À guisa de ilustração, imaginemos que a empresa “X” possua conhecimento, expertise, profissionais especializados, recursos e autorização estatal para expandir no setor educacional, mas não tenha o espaço físico idealizado para instalação da instituição de ensino, necessitando celebrar negócio com a empresa “Y” que possui imóvel adequado para tanto, ajustando com esta a construção de uma escola nos moldes definidos no contrato de locação built to suit.



BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA

Vislumbra-se, portanto, que a modalidade de construção e locação sob medida interessa tanto ao locador pela possibilidade de retorno financeiro do investimento com lucro, quanto ao locatário que poderá prosseguir com a sua atividade empresarial sem a preocupação de imobilizar importante capital para a construção do imóvel adequado, bem como a sociedade, pois a um só tempo se confere função social à propriedade, dando-se utilização devida.

O modelo built to suit possui uma série de variáveis que influenciam no valor da contraprestação mensal que estará sujeito o locatário pelo uso do imóvel, dentre elas: (i) tamanho do terreno; (ii) localização do imóvel; e (iii) especificidades da estrutura.

Trata-se de um contrato em que as condições devem ser amplamente negociadas face às necessidades e exigências do locatário, aos investimentos aportados pelo locador acrescido de lucratividade pelo uso do imóvel e a longevidade do prazo de locação. Quanto maior o prazo contratual, a tendência é que menores sejam as mensalidades.

Vê-se, portanto, que o valor da locação não corresponde necessariamente ao valor de mercado de ocupação, uma vez que nele estará agregado também o investimento feito (construção ou reforma) pelo locador para atender aos interesses do locatário.

Como toda relação bilateral, o built to suit apresenta benefícios e desvantagens para os interessados.

Há benefícios de diversas naturezas para o locatário, pois aluga com a certeza que o imóvel terá as especificações aptas a atender aos seus propósitos empresariais, sem que haja imobilização de capital para o exercício de sua atividade (costuma ser melhor aplicar o capital na atividade desenvolvida do que no imóvel), de modo a diminuir os custos e aumentar o lucro líquido, além de outras possíveis vantagens financeiras e tributárias, dependendo do regime de tributação adotado pela pessoa jurídica poderá lançar a remuneração mensal do built to suit como despesa operacional, reduzindo sua carga tributária.

O locador, por sua vez, investe para atender às peculiaridades do inquilino, mas, como recompensa, tem a segurança de um contrato firme, com pessoas jurídicas geralmente estabelecidas no mercado. O prazo contratual fixado deverá ser suficientemente extenso para permitir ao locador-investidor recuperar todo capital investido na execução da obra, além de perceber os rendimentos compatíveis ao uso e fruição do imóvel, de modo a lhe proporcionar certa margem de lucro e rentabilidade



BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA

de sua edificação por longo prazo. Outro ponto vantajoso ao locador é o baixo risco de vacância, pois se os imóveis que não são alugados pelo BTS podem ter alta rotatividade de inquilinos, os contratos feitos por meio do built to suit reduzem muito o risco de imóvel vazio.

Porém, alugar um imóvel através desse modelo pode demandar maiores recursos do locatário. Já para o locador, com as adequações do imóvel por meio de estruturas específicas, pode haver vacância logo que o contrato de built to suit for finalizado. Assim, tende a ser difícil encontrar novos locatários ao fim do período de locação.

No mundo dos negócios, independente da modalidade escolhida, deve-se ficar atento a todos os prós e contras.

Nesse ínterim, grandes grupos empresariais perceberam as vantagens de focarem na atividade principal, delegando os custos, a burocracia e os contratemplos de uma construção ou reforma às empresas que efetivamente tenham o know-how para tanto.

Especialistas defendem que a modalidade built to suit une a eficácia de um imóvel perfeitamente moldado às necessidades do negócio com a praticidade de não ter que se envolver em obras de reforma, melhorias e construção, reforçando que quando bem projetada e executada, a modalidade traz muitas vantagens para contratante e contratado. Prova disso é que a referida modalidade de locação já tem larga aplicação no mercado imobiliário europeu e estadunidense, com crescente utilização no mercado brasileiro.

No campo jurídico pátrio, a modalidade ganhou regulamentação em 2012 com a entrada em vigor da Lei nº 12.744, que acrescentou o artigo 54-A à Lei de Locações nº 8.245/91.

O caput do artigo 54-A garante maior amplitude à autonomia da vontade ao assegurar que as cláusulas livremente pactuadas são válidas e não padecerão de nulidade, pois os princípios protetivos ao locatário presentes nas locações convencionais não estão presentes na modalidade built to suit, onde as condições contratuais são amplamente negociadas com vistas à satisfação de ambas as partes, o que não exclui a necessidade de tais condições observarem os princípios gerais dos contratos, tal como o da boa-fé e respeitarem o equilíbrio econômico financeiro.

BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA



Em razão da complexidade significativamente maior que o built to suit apresentada em relação à locação convencional de imóvel urbano, o advento da Lei nº 12.744/12 trouxe mais clareza à natureza do contrato built to suit, que era tida como atípica, pois mostrou-se inconciliável a aplicação integral da Lei de Locações nº 8.245/91 em alguns aspectos, dentre eles, destaca-se (i) o valor locatício; (ii) a prerrogativa de denúncia imotivada do contrato de locação pelo locatário e; (iii) a revisão do aluguel a pedido do locatário.

Enquanto que na locação convencional de imóveis urbanos regida pela Lei de Locações nº 8.245/91, o aluguel remunera, tão somente, o uso do imóvel, no built to suit, além do uso, agrega-se ao valor do aluguel o investimento feito para personalizar o imóvel, ou construí-lo, exclusivamente para atender às necessidades do inquilino.

Já em relação ao segundo aspecto, a Lei nº 8.245/91 permite ao locatário denunciar imotivadamente a locação, comunicando ao locador com 30 (trinta) dias de antecedência, mesmo que o contrato ainda esteja vigendo por prazo determinado, se submetendo, em contrapartida, ao pagamento de multa contratual geralmente correspondente de 02 (dois) a 03 (três) meses de aluguel. Inimaginável o exercício dessa prerrogativa pelo locatário na modalidade built to suit, pois representaria significativamente prejudicial ao locador-investidor ser surpreendido com a saída precoce do locatário. Certamente, implicaria em tamanho desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Com o intuito de dispensar tratamento diferenciado aos contratos built to suit, o parágrafo segundo do art. 54-A¹ determina que "em caso de denúncia antecipada do vínculo locatício pelo locatário, compromete-se este a cumprir a multa convencional, que não excederá, porém, a soma dos valores dos aluguéis a receber até o termo final da locação". Ou seja, assegura ao locador, no mínimo, o retorno do capital investido na construção ou reforma do imóvel, caso o locatário desocupe-o

1- Art. 54-A. Na locação não residencial de imóvel urbano na qual o locador procede à prévia aquisição, construção ou substancial reforma, por si mesmo ou por terceiros, do imóvel então especificado pelo pretendente à locação, a fim de que seja a este locado por prazo determinado, prevalecerão as condições livremente pactuadas no contrato respectivo e as disposições procedimentais previstas nesta Lei.

§ 1º Poderá ser convencionalizada a renúncia ao direito de revisão do valor dos aluguéis durante o prazo de vigência do contrato de locação.

§ 2º Em caso de denúncia antecipada do vínculo locatício pelo locatário, compromete-se este a cumprir a multa convencional, que não excederá, porém, a soma dos valores dos aluguéis a receber até o termo final da locação.

BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA



antes de findo o prazo contratual, sem prejuízo da aplicação do art. 416, parágrafo único², do Código Civil.

Merece ressalva a possibilidade de o prejuízo do locador-investidor superar a cláusula penal prevista no contrato, valendo-se a mesma apenas como um mínimo de indenização. Nessa hipótese, competir-lhe-á o ônus de provar dano superior ao pactuado, liquidá-lo, e buscar o ressarcimento, à luz do parágrafo único do art. 416, do Código Civil.

Quanto ao locador, o mesmo só pode reaver o imóvel após o fim do contrato, conforme regra geral prevista no artigo 4º da Lei de Locações.

No que tange ao terceiro aspecto, o parágrafo primeiro do artigo 54-A prevê a possibilidade de constar no instrumento contratual a renúncia ao direito de revisão do valor dos aluguéis durante o prazo de vigência do contrato. A premissa legiferante foi oportuna e acertada, por conta da complexa e difícil tarefa de definição do valor do aluguel, considerando o valor de mercado de ocupação do bem agregado ao investimento feito com a construção ou reforma.

Contudo, decorrido o prazo, se a locação for renovada ou reconduzida tacitamente, isto é, passar a vigor por prazo indeterminado, tal dispositivo já não se aplicará automaticamente, podendo o locatário pleitear a revisão do aluguel, pois o montante investido pelo locador, em virtude da dinâmica do built to suit, certamente já foi recuperado durante a vigência do contrato por prazo determinado.

Mister registrar que a renúncia à revisão se restringe ao valor do aluguel à luz do artigo 19³ da Lei de Locações, nada obstando que as partes postulem revisão do contrato, na forma dos artigos 317⁴ e 478⁵, ambos do Código Civil, diante de eventual desequilíbrio contratual superveniente.

2- 416. Para exigir a pena convencional, não é necessário que o credor alegue prejuízo. Parágrafo único. Ainda que o prejuízo exceda ao previsto na cláusula penal, não pode o credor exigir indenização suplementar se assim não foi convencionado.

3-Art. 19. Não havendo acordo, o locador ou locatário, após três anos de vigência do contrato ou do acordo anteriormente realizado, poderão pedir revisão judicial do aluguel, a fim de ajustá-lo ao preço de mercado.

4-Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.

5-Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato.



BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA

Merece destaque o fato de que, nessa modalidade especial de locação, regras de direito material previstas na Lei do Inquilinato podem ser afastadas por expressa previsão contratual, a exemplo da renúncia ao direito de revisão do valor dos aluguéis durante o prazo de vigência do contrato. Todavia, não serão válidas as cláusulas que afastem as normas procedimentais de direito processual, tais como, ação de despejo, renovatória da locação, revisional, de consignação em pagamento, em razão da natureza cogente das mesmas, o que, de toda sorte, traz maior segurança aos contratantes.

Embora a incorporação do contrato built to suit na Lei do Inquilinato, adquirindo, a partir de então, previsão legal pátria de natureza jurídica de contrato de locação, represente um grande avanço do setor imobiliário, especialistas defendem que o texto legal não é tecnicamente o melhor, todavia, ao menos deu maior visibilidade à modalidade contratual e a ideia de segurança jurídica aos contratantes. Convém ressaltar que, com o advento da Lei nº 12.744/12, o número de operações built to suit cresceu.

Registre-se que as operações nos moldes built to suit não se restringem ao âmbito privado, em virtude da edição da Lei nº 13.190/15, que alterou a Lei nº 12.462/11 (instituidora do regime diferenciado de contratações públicas - RDC) admitindo expressamente o legislador a possibilidade da Administração Pública, na condição de locatária, firmar contrato built to suit com particulares.

Nota-se que o contrato built to suit possui características peculiares, dada a função a que se propõe e, como tal, ainda pairam muitas dúvidas quanto à sua aplicação. Somente com o decurso do tempo, será melhor delineado pela doutrina e jurisprudência pátrias.

Se, por um lado, ainda gera incertezas, por outro, inegável que o modelo built to suit revela-se extremamente interessante e relevante para o mercado, eis que, quando bem entabulado, consiste em negócio seguro e rentável, gerando riqueza e movimentando a economia.

Inclusive, pesquisas indicam que o modelo comercial se mostra cada vez mais frequente e servível ao enfrentamento de crises imobiliárias, revelando-se uma alternativa de lucratividade no mercado de imóveis que busca garantir a melhor destinação do imóvel ao uso fim pela empresa, preservando os recursos do locatário, diversificando os negócios.



BUILT TO SUIT – INTELIGENTE FORMA DE CONSTRUIR E LOCAR SOB MEDIDA

“Nada é duradouro como a mudança” (Ludwig Borne). Nessa lógica, tudo flui, nada persiste nem permanece o mesmo e até o que parece imutável se transforma. Em tempos de crise, crie, reinvente-se, afinal “não é o mais forte que sobrevive, nem o mais inteligente, mas o que melhor se adapta às mudanças” (Leon C. Megginson).

Rafaela Carneiro dos Santos

Advogada no Melo e Isaac Advogados
OAB/BA 40.790

Bacharela em Direito pela Faculdade Ruy Barbosa, 2013.
Pós-graduada em Direito Processual Civil pela Faculdade Baiana de Direito, 2015. Membro da Ordem dos Advogados, Seção Bahia, desde 2013.